This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Informazioni su questo libro

Si tratta della copia digitale di un libro che per generazioni è stato conservata negli scaffali di una biblioteca prima di essere digitalizzato da Google nell'ambito del progetto volto a rendere disponibili online i libri di tutto il mondo.

Ha sopravvissuto abbastanza per non essere più protetto dai diritti di copyright e diventare di pubblico dominio. Un libro di pubblico dominio è un libro che non è mai stato protetto dal copyright o i cui termini legali di copyright sono scaduti. La classificazione di un libro come di pubblico dominio può variare da paese a paese. I libri di pubblico dominio sono l'anello di congiunzione con il passato, rappresentano un patrimonio storico, culturale e di conoscenza spesso difficile da scoprire.

Commenti, note e altre annotazioni a margine presenti nel volume originale compariranno in questo file, come testimonianza del lungo viaggio percorso dal libro, dall'editore originale alla biblioteca, per giungere fino a te.

Linee guide per l'utilizzo

Google è orgoglioso di essere il partner delle biblioteche per digitalizzare i materiali di pubblico dominio e renderli universalmente disponibili. I libri di pubblico dominio appartengono al pubblico e noi ne siamo solamente i custodi. Tuttavia questo lavoro è oneroso, pertanto, per poter continuare ad offrire questo servizio abbiamo preso alcune iniziative per impedire l'utilizzo illecito da parte di soggetti commerciali, compresa l'imposizione di restrizioni sull'invio di query automatizzate.

Inoltre ti chiediamo di:

+ *Non fare un uso commerciale di questi file* Abbiamo concepito Google Ricerca Libri per l'uso da parte dei singoli utenti privati e ti chiediamo di utilizzare questi file per uso personale e non a fini commerciali.

+ *Non inviare query automatizzate* Non inviare a Google query automatizzate di alcun tipo. Se stai effettuando delle ricerche nel campo della traduzione automatica, del riconoscimento ottico dei caratteri (OCR) o in altri campi dove necessiti di utilizzare grandi quantità di testo, ti invitiamo a contattarci. Incoraggiamo l'uso dei materiali di pubblico dominio per questi scopi e potremmo esserti di aiuto.

+ *Conserva la filigrana* La "filigrana" (watermark) di Google che compare in ciascun file è essenziale per informare gli utenti su questo progetto e aiutarli a trovare materiali aggiuntivi tramite Google Ricerca Libri. Non rimuoverla.

+ *Fanne un uso legale* Indipendentemente dall'utilizzo che ne farai, ricordati che è tua responsabilità accertati di farne un uso legale. Non dare per scontato che, poiché un libro è di pubblico dominio per gli utenti degli Stati Uniti, sia di pubblico dominio anche per gli utenti di altri paesi. I criteri che stabiliscono se un libro è protetto da copyright variano da Paese a Paese e non possiamo offrire indicazioni se un determinato uso del libro è consentito. Non dare per scontato che poiché un libro compare in Google Ricerca Libri ciò significhi che può essere utilizzato in qualsiasi modo e in qualsiasi Paese del mondo. Le sanzioni per le violazioni del copyright possono essere molto severe.

Informazioni su Google Ricerca Libri

La missione di Google è organizzare le informazioni a livello mondiale e renderle universalmente accessibili e fruibili. Google Ricerca Libri aiuta i lettori a scoprire i libri di tutto il mondo e consente ad autori ed editori di raggiungere un pubblico più ampio. Puoi effettuare una ricerca sul Web nell'intero testo di questo libro da `http://books.google.com`

3 2044 103 269 049

237
77

1905

LIBRERIA già NARDECCHIA
ROMA

37
7

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

Received DEC 9 1935

ACHILLE GATTI
PRESIDENTE DEL TRIBUNALE DI PISTOIA

SULLA LITISPENDENZA

E

SUL CONFLITTO DEI GIUDICATI

NEI RAPPORTI CIVILI INTERNAZIONALI

PISTOIA
CASA TIPO-LITO EDITRICE SINIBULDIANA
G. FLORI & C.°

1905

PREZZO: LIRE DUE

ACHILLE GATTI

GIUDICE NEL TRIBUNALE DI ROMA

Dell'autorità del giudicato civile

NEL DIRITTO MODERNO ITALIANO

con accenni

al diritto romano e al diritto intermedio

INDICE

Il contenuto del giudicato.

I. — Il contenuto del giudicato desunto dalla vicendevole relazione del contestato e del definito.
II. — Il contenuto del giudicato desunto dagli elementi compresi nella designazione del rapporto giudicato.
III. — Il contenuto del giudicato desunto dai fattori esteriori della sentenza.

Quali sentenze passano in giudicato.

Quando la sentenza passa in giudicato.

Il giudicato nei riguardi della sentenza nulla.

I. — Il valore della sentenza nulla per il diritto romano e le legislazioni posteriori in Italia.
II. — Dei vizi della sentenza deducibili in ogni caso per via di eccezione.
III. — Riferimento di tali vizi alla procedura civ. italiana.
a) Illegittimità della persona che ha iniziato il giudizio.
b) Mancanza di giurisdizione nel giudice.
c) Difetto nel contenuto della sentenza.

La identità oggettiva.

I. — Come la identità oggettiva si rinvenga nella identità del fatto posto a fondamento del diritto e nella relazione che intercede tra i diritti derivanti dallo stesso fatto o tra gli oggetti che costituiscono il contenuto dello stesso diritto.
II. — Nozione del fatto giuridico posto a fondamento del diritto.
III. — Nozione dell'oggetto sul quale il diritto si esplica.
IV. — Relazioni che intercedono tra i diritti derivanti dallo stesso fatto e tra gli oggetti dello stesso diritto.
a) Rapporti diversi che hanno lo stesso oggetto.
b) Rapporti diversi che hanno oggetti diversi.
c) Unico rapporto con oggetti diversi.

La identità soggettiva.

I. — Rispetto a quali persone ricorre la cosa giudicata.
II. — Rapporto di rappresentanza.
a) La rappresentanza legale.
b) La rappresentanta per mandato.
c) La rappresentanza nel gestore.
d) La rappresentanza giudiziale delle persone giuridiche.
III. — Rapporto di successione.
IV. — Rapporto di compartecipazione.
a) Del giudicato contrario ad uno dei partecipanti.
b) Del giudicato favorevole ad uno dei partecipanti.

Gli effetti del giudicato.

I. — Carattere e valore degli effetti del giudicato,
II. — Gli effetti del giudicato nello spazio.
III. — Gli effetti del giudicato nel tempo.

Torino - F.LLI BOCCA, 1902. - Un volume in-8 di pag. 401 - Lire sette

Sulla litispendenza e sul conflitto dei giudicati

nei rapporti civili internazionali

Enunciazione del contenuto di questa trattazione

Può avvenire che due cause identiche, o semplicemente connesse, siano promosse, e simultaneamente condotte, l' una presso il magistrato italiano e l'altra presso il magistrato straniero; può anche avvenire che la sentenza dell' autorità giudiziara straniera si introduca e si faccia valere in Italia prima che i giudici italiani abbiano definito le controversie identiche o connesse loro simultaneamente sottoposte [1]; e può avvenire infine che due sentenze inconciliabili si siano avute da tribunali di Stati diversi.

---

[1] Ciò in realtà ricorre assai spesso, perchè i nostri giudici sono chiamati dall' art. 10 delle disp. prel. al cod. civ. ad applicare la legge italiana per stabilire la propria competenza nel giudizio introdotto in Italia, ed a tenere riguardo della legge forestiera rispetto al giudizio seguito presso il giudice straniero. Cfr. MATTIROLO, *Dir. giud. civ. ital.*, VI, n°. 1243; LANDUCCI, *Sul Corso di dir. civ.* dello ZACHARIAE, I, pag. 505 e nota 188; VENZI, *Foro it.*, '904, I, col. 1451 in nota.

Queste tre ipotesi di fatto fanno sorgere altrettante questioni di ordine giuridico:

1ª) è possibile ostacolare la trattazione simultanea dei due giudizi, per tema di un conflitto di giudicati, nel caso che più tardi si voglia dare esecuzione in Italia alla sentenza forestiera?

2ª) si darà esecuzione alla sentenza straniera, e conseguentemente si dichiarerà esaurito o sospeso il giudizio introdotto presso di noi, secondo che la sentenza forestiera abbia o non abbia ancora l'autorità della cosa giudicata, ovvero sarà negata o si terrà sospesa la delibazione della sentenza forestiera fino alla definizione del giudizio introdotto avanti i nostri giudici?

3ª) quale dei due giudicati in conflitto dovrà prevalere nel caso che si voglia dare esecuzione al giudicato forestiero dopo la costituzione del giudicato italiano?

Ci proponiamo, in questo modestissimo studio, di tracciare la via che ci sembra migliore per giungere alla soluzione di siffatte questioni. La soluzione non è però agevole, e non ne sono modesti i risultati pratici.

Ad essa aggiungono difficoltà le lacune della legislazione interna, il difetto di convenzioni internazionali, e le incertezze della dottina e della giurisprudenza.

Le viene poi speciale importanza dal bisogno, profondamente sentito, di assegnare ai principî, alle leggi e alle contrattazioni, sulla cui base ogni giorno più intensamente dai popoli civili sono esplicati i loro comnni interessi privati, un fondamento sicuro,

costante ed universale, il quale si estenda a tutti gli stadi della vita giuridica, e quindi anche, e non meno, a quello del diritto di agire per le vie giudiziarie. Ma donde desumerlo?

La comunità degli interessi, che si rinviene nel fondo di ogni rapporto della vita sociale, ci spinge irresistibilmente alla noncuranza dei limiti geografici. Le norme legislative dovrebbero, pertanto, anche esse, ispirandosi al sentimento della solidarietà sempre più penetrante nell'organismo sociale, togliere, sempre che non sia in giuoco la indipendenza della sovranità dello Stato, *le limitazioni che vengono dallo spazio* (1). Questa esigenza, fatta ai nostri giorni imperiosa anche nell'ordine giuridico, verrebbe secondata, per quanto più direttamente attiene al diritto giudiziario, qualora il diritto internazionale privato delle nazioni civili desse forma e sanzione definitiva alle seguenti proposizioni: a) il procedimento giudiziale rimanga unico dal suo inizio alla riaffermazione del rapporto contestato; b) la sentenza sia sottoposta, fuori del territorio di origine, a un giudizio di *delibazione* nel solo caso che voglia spiegare la propria forza di coercizione; c) il giudicato abbia, rispetto a ciò che ha dichiarato e provveduto di sanzione, valore internazionale (2).

---

(1) Il sentimento di solidarietà, scrive il Vivante (*Le nuove influenze sociali nel diritto privato*, pag. 8) vibra ormai siffattamente nei cuori che si accetta senza discuterlo; esso è penetrato nella coscienza comune, e si avvia celeremente ad una diffusione trionfale..

(2) Intorno ai limiti della comunità giuridica internazionale ha scritto con buoni intendimenti A. Cavaglieri (*Rivista ital. per le scienze giuridiche*, vol. XXXVI, pag. 190 a 217); sul valore delle sen-

Esse sono giunte oggidì a tal grado di maturità che meritano di far parte della vita reale. Ma fino a qual punto vi partecipano ora nei vari atteggiamenti concreti?

Procureremo di stabilirlo senza dimenticare che sarebbe grande iattura se gl' interpreti della legge scritta ne violassero lo spirito, e ne contorcessero le parole, per adattarla alle condizioni dei tempi nuovi.

---

tenze civili straniere indipendentemente dal giudizio di delibazione sarà poi consultato utilmente U. Ferroni (*Archiv. giurid.*, vol. XI, fasc. 2).

§ 1. - Svolgimento simultaneo in Italia e fuori di due cause identiche o semplicemente connesse

L' assegnazione dell' autorità della cosa giudicata alla sentenza forestiera basta, secondo la dottrina più ricevuta, a legittimare, anche allo stato attuale del nostro diritto internazionale privato, la proponibilità della eccezione di litispendenza, e, secondo alcuni, persino della eccezione di connessione di causa, nel caso in cui la stessa controversia o controversie connesse siano agitate simultaneamente in Italia e fuori (1). In fatti, si dice, i due giudizi potrebbero chiudersi con giudicati inconciliabili, e questi si troverebbero in conflitto qualora si chiedesse in Italia la esecuzione del giudicato straniero (2).

---

(1) Sono di questo avviso PISANELLI, *Com. al cod. di proc. civ. sardo*, I, n. 807; — PACIFICI-MAZZONI, *Istit. di dir. civ. ital.* I, n. 117 nota 1ª, pag. 462. IV edizione; — SAREDO, *Istit. di proc. civ.*, n. 198 e 202, e *Legge*, '72. pag. 5 e 55 in nota; — FIORE, *Effetti intern. delle sent.*, pag. 148; — FUSINATO, *Esecuzione delle sent. stra.*, pag. 98 e segg.; — CUZZERI, *Com. al cod. di proc. civ.* I, pag. 376 all' art. 104; — FEDOZZI, *Tem. ven.* '98, pag. 141 a 146, e *Riv. crit.* di *giurisp. controv.* II, pag. 77 a 79; — PLASTINO, *Riv. di dirit. intern.*, '98, pag. 19 e segg.

(2) Per il Gianturco (*Sistema*, pag. 73) qualora un conflitto di competenza sorga fra i nostri magistrati e gli stranieri, il giudizio promosso presso i secondi dà luogo alla eccezione di litependenza, non ostante la indipendenza di ciascuna magistratura; perchè il giudizio di delibazione non basta per evitare il grave sconcio di due giudicati contradittorî. Ma il prof. GRIPPO (*Riv. di dir. intern.* '98, pag. 263

Non siamo di questo avviso; perchè non ci sembra che all'accettazione di un istituto di carattere procedurale basti, muovendo da un punto di vista meramente razionale, ritenere che l'applicabilità dell'aforismo *bis de eadem re ne sit actio* non comporta distinzioni per il diverso ambito territoriale o politico in cui la stessa azione viene esercitata, e ci sembra anche meno che sia sufficiente argomentare da due principî, generalmente accolti nei rapporti internazionali, della competenza cioè dei tribunali nazionali riguardo agli stranieri e della autorità di cosa giudicata della sentenza straniera, salvo non si

---

e segg.) pur ritenendo, con qualche restrizione, proponibile la eccezione di litispendenza dinanzi ai magistrati italiani per il giudizio istituito precedentemente sull'*eadem petitio* dinanzi un tribunale straniero, opina invece che la risoluzione della disputa non può discendere dal principio *che in ogni ordinamento civile convenga evitare la contradizione dei giudicati;* in quanto che, allo stato della codificazione del nostro diritto internazionale privato, la possibilità della contradizione del giudicato nazionale con quello forestiero non solo non è eclusa, ma è il presupposto del giudizio di delibazione, giacchè tanto sulla questione di competenza e sulla legalità della citazione, quanto sul punto della violazione dei principî del diritto pubblico interno, è facile il dissidio di pronunciati in via di delibazione con le sentenze rese dai tribunali stranieri. Noi, pur non ammettendo quel presupposto, che ci sembra sia dovuto al fatto di ricercare la possibilità del dissidio tra sentenze che hanno un contenuto e una finalità diversa, quali sono la sentenza da delibare e il pronunciato di delibazione, riteniamo col Grippo che è realmente fuori di posto il concetto che nei rapporti dei tribunali stranieri sia da tener conto della necessità di evitare la contrarietà dei giudicati. La sentenza straniera, sino a quando si esplica entro il proprio territorio, non ha per noi esistenza giuridica, e quando aspiri ad una esistenza che diremo extraterritoriale per la via della delibazione e l'abbia raggiunta, può trovarsi in Italia di fronte ad un giudizio in corso o un pronunziato irretrattabile. Nella prima ipotesi lo sconcio di due giudicati contradittori trova rimedio altrove, ossia nella sfera della prevenzione; e nel secondo il conflitto ricorrerà tra un giudicato italiano e un giudicato divenuto tale nei suoi effetti, e il nostro diritto privato interno provvede all'uopo.

voglia sostenere, e non vediamo come si possa, che il riconoscimento del valore internazionale della litispendenza discenda necessariamente dalla estensione della competenza dei tribunali italiani agli stranieri e dal valore di cosa giudicata assegnata alla sentenza forestiera, che cioè questi due principî abbiano, rispetto all'altro, carattere pregiudiziale ([1]).

Non si comprende poi come il legislatore italiano, il quale ha taciuto della litispendenza straniera e delle norme che dovrebbero regolarne l'applicazione, abbia tuttavia inteso di conferire alla eccezione di incompetenza per la pendenza della lite identica presso un tribunale straniero, parimenti competente, importanza sino al punto che i magistrati italiani perdano la facoltà di giudicare, e quindi rimanga esaurita la giustizia del nostro paese, quando quella eccezione nei confini del nostro diritto interno è di carattere privato, e quindi non può essere sollevata di ufficio (art. 188 proc. civ.) ([2]).

Nè è possibile supporre che i compilatori del cod. civ. it., quale che sia al riguardo la opinione manifestata dagli illustri annotatori della proc. civ. sarda,

---

([1]) Contra Fedozzi (*Temi ven.*, 98, pag. 142), con rigore logico però anche minore di quello che possa sembrare a chi non ritenga, e Fedozzi invece ritiene (ivi, pag. 143) che non vi sia nei riguardi della sentenza forestiera cosa giudicata perfetta sino a quando non è intervenuto il giudizio di *exequatur*, che cioè quella sentenza non è un giudicato prima che cotesto attributo le venga riconosciuto nel giudizio di delibazione, per modo che il giudice, davanti al quale viene proposta la litispendenza straniera, debba vedere se la sentenza, che il magistrato straniero sarà per pronunciare, possa *eventualmente* conseguire la forza di cosa giudicata per virtù di delibazione ed essere eseguita.

([2]) Ricci, *Com. al cod. di proc. civ.*, I, n° 210.

abbiano voluto, senza una imperiosa ragione d'indole giuridica, menomare la indipendenza della giustizia nazionale, posporla cioè alla giurisdizione straniera, facendola tacere fino a quando questa non abbia percorso tutto il suo cammino [1]. Il giudice italiano, che si riconosca competente e tuttavia si trattenga, per la competenza del giudice straniero anteriormente adito, dal giudicare, si colloca, nella esplicazione della sua funzione, in una condizione d'inferiorità; in quanto che, qualora si trattenesse dal giudicare, nella ipotesi che fu investito *posteriormente* della stessa causa o di una causa connessa, per il rispetto al principio che il giudizio deve aver fine dove fu iniziato, non avrebbe modo, nel caso opposto della sua investitura *anteriore*, di impedire al giudice estero di proseguire nella

---

(1) MATTIROLO, *Dir. giud. civ. it.* I, n° 909. — Il Fedozzi (loc. cit., pag. 143), dicendo che il vecchio principio della reciprocità è ormai bandito dal dominio delle dottrine giuridiche, ha espresso, per buona ventura, un giudizio meramente personale, il quale è lontano dal rispecchiare, dopo la dolorosa esperienza fattane da noi, la coscienza giuridica del nostro paese. Il Plastino (loc. cit., pag.21) e il Grippo (*ivi*, pag. 268), per tacere degli altri, se ne fecero invece propugnatori. Come i membri della famiglia si aspettano dal loro capo protezione, nei loro rapporti con la società civile, così i cittadini, nei loro rapporti con gli stranieri, domandano allo Stato protezione e tutela. Ma la funzione della tutela non è esercitabile integralmente ed efficacemente se le relazioni internazionali dei cittadini sono governate incondizionatamente dal criterio della parità di trattamento tra cittadini e stranieri in Italia di fronte alle nostre leggi, piuttosto che dal criterio, forse meno nobile, ma certamente più adeguato, di una bene intesa utilità, per la quale allo straniero venga in Italia accordato non meno, ma neanche più, di quello che l'italiano possa alla sua volta aspettarsi all'estero. Al principio della reciprocità vediamo informate le più studiate e progredite codificazioni dei nostri giorni, quali sono universalmente ritenute l'ord. della proc. civ. austriaca del 1° agosto 1895 (§. 293), e quello della proc. civ. germanica del 20 maggio 1898 (§ 328 n° 5 e §. 723).

causa, e di definirla in sua vece insieme con l'altra per il difetto di trattati internazionali, i quali assicurino all'Italia la reciprocità. Gli istituti della litispendenza e della connessione, avendo per iscopo la remissione della causa da uno ad un altro giudice egualmente competente, richieggono necessariamente fra Stato e Stato, per la loro normale estensione alle relazioni internazionali, le stesse condizioni per ricorrere e gli stessi elementi per la determinazione della competenza dei rispettivi tribunali (1) — Inoltre, sino a quando faccia difetto la identità dei precetti giuridici, dove rinvenire l'autorità giudiziaria superiore a quelle davanti a cui furono promosse le due cause identiche o connesse per il regolamento della loro competenza? (2) — E se, infine, la sentenza forestiera ha effi-

---

(1) App. Genova, 28 luglio '94, est. ADANI (*Il Giurista*, '94, 444); app. Genova, 12 marzo '95, est. Borrè (*Annali*, '95, III, 172); app. Genova, 5 sett. '96, est. Copperi (*Annali*, '96, III, 298); app. Napoli, 10 sett. '97, est. ROSSI (*Foro it.* '98, 114); Cass. Torino 31 dic. '97, est. Cuneo (*Monitore dei trib.*, '98, 250); app. Roma, 22 luglio '99, est. Spirito (*Temi rom.*, '99, 364); app. Milano, 18 marzo '902, est. Desenzani (*Monitore dei trib.* '902, 486).

(2) App. Milano, 11 aprile '94 est. VILLA (*Foro it.* '94, I. 1116) e, prima ancora, GIANZANA (*Lo straniero nel dir. civ. it.*, II, n° 276). — Non ci sembra che il Fedozzi (loc. cit., pag. 143) combatta esaurientemente l'argomento desunto dalla impossibilità di regolare la competenza per la mancanza dell'autorità immediatamente superiore, dicendo che la semplice eccezione dilatoria di litispendenza non importa regolamento di competenza, in quanto che la competenza è in tal caso esaminata in modo incidentale per decidere sul solo punto della eccezione, La eccezione di litispendenza, quale venne definita dall'art. 104 proc. civ., non ha carattere semplicemente dilatorio, ma chiama le due autorità giudiziarie egualmente competenti a denotare quella che dovrà conoscere della causa sulla base di determinati precetti, e quindi tratterebbe appunto, qualora fosse estesa ai rapporti internazionali, della controversia relativa ai precetti regolanti la competenza nel-

cacia tra noi (se ne voglia la esecuzione o si deduca a comprova di una ragione contestata) qualora non contradica alle nostre leggi di ordine pubblico, non può la pendenza all'estero della lite avere lo effetto di soffermare l'azione del giudice italiano, in quanto che non sia in alcun modo possibile escludere preventivamente che quella lite sia per chiudersi con un pronunciato che non risponda alle condizioni a cui ne è subordinata la esecuzione nel nostro territorio (1).

---

l'ambito internazionale, il quale richiede, e non ancora trova costituita, una giurisdizione parimenti internazionale.

(1) Il prof. Grippo, (*ivi*, pag. 265) eliminato come fuori di posto il concetto che nei rapporti dei tribunali stranieri sia da tener conto della necessità di evitare la contrarietà dei giudicati, crede risolvere la questione della pendenza di lite col principio che ogni cittadino ha diritto di essere giudicato dal giudice nazionale, anche quando si verifichi il caso della competenza concorrente del tribunale nazionale, e di un tribunale straniero; e, nel farne applicazione, distingue la figura giuridica del convenuto da quella dell'attore. Al convenuto dinanzi il tribunale straniero, che reclami di essere giudicato dal giudice nazionale, non si può opporre in Italia la pendenza di lite di là dai confini; perchè egli dovette subire la lite all'estero. L'attore invece aveva la scelta di adire il magistrato italiano e quello straniero egualmente competente, e, avendo preferito il secondo, non può, preso da pentimento, trarre l'altra parte dinanzi il tribunale italiano se non abbia rinunziato alla prima istanza. E però, secondo il pensiero del Grippo, la eccezione di pendenza di lite si respingerà qualora venga opposta da chi si fece attore all'estero, in quanto che a costui non è dato di sottrarre l'altra parte al giudizio del magistrato italiano; e vi sarà fatto, invece, diritto qualora sia opposta dal convenuto all'estero e in Italia. Il Grippo in tal modo: 1) ammette, di regola, senza darsene troppo conto, la eccezione di litispendenza, perchè assegna all'ammissione una ragione d'ordine generale, quale è quella che desume dal fatto di avere l'attore adito il magistrato straniero malgrado avrebbe potuto adire quello italiano: dove che dà alla esclusione della eccezione un fondamento di carattere singolare, desumendolo dalla nazionalità di una delle parti; 2) è condotto all'ammissione della eccezione dalla necessità di evitare la contrarietà dei giudicati, quantunque abbia affermato che allo stato della codificazione del diritto internazionale privato la possibilità

Così dare oggi importanza internazionale alla litispendenza importa imporre limitazioni alla potestà di giudicare dell'autorità nazionale [1], assegnare a quello istituto il valore incondizionato che non viene conferito neanchè alla sentenza straniera, ed aprire l'adito a dispute che non troverebbero la loro soluzione nel patrio ordinamento processuale.

I sostenitori della dottrina da noi combattuta si sono, invero, studiati di determinare le norme rego-

---

della contradizione del giudicato nazionale con quello straniero non è esclusa, perchè il divieto, a chi ha adito il magistrato straniero, di adire, pendente la lite, il magistrato italiano egualmente competente sino a quando non rinunzia alla prima istanza, si traduce in sostanza nel divieto della duplicità del giudizio, divieto giustificabile solo in quanto si evita con esso lo sconcio della contrarietà dei giudicati; 3) estende ai rapporti civili il principio di diritto pubblico che il nazionale non debba essere sottratto al suo giudice naturale, dove che cotesta estensione è inutile se mira a riaffermare la competenza del giudice nazionale, già riconosciuta dal nostro diritto internazionale privato e dalle particolari convenzioni delle parti, ed è in antinomia con l'uno e le altre qualora si voglia da esso desumere nei tribunali nazionali la prevalente potestà di giudicare; 4) suppone fra il nazionale e lo straniero una diversità di trattamento, la quale non si concilia con la completa eguaglianza nel godimento dei diritti civili riconosciuta dal cod. civ. it. allo straniero anche di contro al nazionale (art. 3) per il trionfo del principio della fratellanza umana anche nei riguardi della vita giuridica.

[1] Il Plastino (*ivi*, pag. 20) ritiene che la indipendenza della giurisdizione nazionale non è menomata dal rispetto della litispendenza nei rapporti internazionali; giacchè il *trasporto* della competenza da Stato a Stato non si deve guardare come la soddisfazione di meri capricci delle parti litiganti, ma come una lor maniera di provvedere, il meglio che esse sappiano, alla giustizia della loro causa. Ma appunto perchè si tratta di trasportare la competenza dal nostro Stato all'estero senza che la nostra legge positiva e i trattati internazionali la facultino, e appunto perchè la competenza non deve trovare la sua determinazione nel capriccio della parte, che promuove il giudizio all'estero per sfuggire ai giudici italiani, la pendenza di lite non deve far tacere i giudici italiani se non si voglia affermare la dipendenza della giurisdizione italiana alla giurisdizione straniera.

latrici della litispendenza straniera. Il Fedozzi, seguendo nella enunciazione di esse il Sacerdoti [1], le distingue in due categorie. Le une regolano la litispendenza tra le giurisdizioni nazionali e *per analogia* si estenderebbero ai rapporti con le giurisdizioni straniere [2]. Le altre, dovendosi desumere dalla stretta affinità che corre tra la eccezione di litispendenza e la eccezione di cosa giudicata, non rispondono tutte ai precetti della litispendenza tra le giurisdizioni nazionali; in quanto che l'ammissione del giudicato forestiero richiede qualche cosa che non è richiesta per la traduzione in atto della cosa giudicata sulla base di un pronunciato nazionale. Così il giudice italiano, a cui viene opposta la litispendenza straniera, sarebbe chiamato ad indagare se la sentenza, che sarà per emanarsi *eventualmente* dal magistrato straniero e che dovrà prendere il posto, nella ipotesi che accolga la eccezione di litispendenza, della sentenza italiana, possa spiegare tra noi i suoi effetti ed essere eseguita; i nostri giudici dovrebbero cioè delibare, per i soli riguardi dell'ammessibilità della eccezione di litispendenza, le varie questioni di cui la soluzione s'imporrà definitivamente al magistrato che sarà chiamato più tardi a delibare la sentenza forestiera, per ovviare in certo modo all'anomalia, cui abbiamo innanzi accennato, che si attribuisca alla pendenza all'estero

---

(1) *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. XV, pag. 87 e segg.)

(2) Sono riferibili p. e. al momento in cui la litispendenza comincia (art. 104 pr. civ.), al termine utile per opporre la eccezione (art. 188 ivi), alla duplice competenza (art. 104 ivi), ecc. ecc.

di una lite identica, o semplicemente connessa a quella introdotta davanti i nostri tribunali, la efficacia incondizionata che è negata alla sentenza forestiera.

Non possiamo accettare i precetti della prima categoria, e respingiamo quelli della seconda.

Non si aderisce da noi alla estensione alla litispendenza straniera dei precetti dettati dalla nostra legge del rito per la litispendenza tra le giurisdizioni italiane; perchè l'analogia di legge, adattando ad un caso non contemplato un precetto dettato per un caso che viene coordinato logicamente all'altro per la identità del principio da cui muove, suppone nella legge scritta una lacuna, la quale il giudice è chiamato a colmare col desumere la risoluzione del caso particolare, che gli è proposto, da una norma che la contiene nel proprio concetto giuridico e quindi ne legittima il trasferimento [1]. Ora il trapasso nel caso in esame non è possibile, perchè manca cotesta continenza. È vero che non è necessario, onde la continenza ricorra, che vi sia perfetta eguaglianza di fatto, ma basta all'uopo, per l'art. 3 delle disp. prel. al cod. civ., simiglianza di casi o materia analoga. Ma sino a quando il criterio della reciprocità rimane escluso dal nostro diritto internazionale privato, l'istituto della litispendenza straniera sarà privo di uno dei lati essenziali e caratteristici della litispendenza, e non di un elemento secondario e trascurabile. Se non

---

[1] Cfr. PESCATORE, *La logica del diritto*, 2ª ediz., pag. 54 e segg.; WINDSCHEID, *Dir. delle pand.*, I, §. 23; GIANTURCO, *Op. cit.* pag. 29; FADDA e BENSA, *note al libro* I *del Windscheid*, pag. 124 e seg.; LANDUCCI, *Op. cit.*, §. 147, pag. 685.

è possibile, per l'assenza del principio di reciprocità, dichiarare inefficace la sentenza straniera di contro alla sentenza nazionale solo perchè il giudizio, a cui essa dette occasione, fu iniziato all'estero posteriormente, non è neanche, a nostro avviso, possibile giustificare per via di analogia la eccezione di litispendenza nei rapporti internazionali. Questa eccezione, infatti, suppone due autorità giudiziarie egualmente competenti, e lascia che ciascuna giudichi intorno alla competenza propria e intorno alla competenza dell'altra. Ora questo ultimo elemento integratore dell'istituto della litispendenza tra le giurisdizioni nazionali non accompagna l'istituto nel suo passaggio ai rapporti internazionali; perchè l'autorità giudiziaria straniera non è di contro a noi costretta da convenzioni internazionali o dal suo diritto interno a declinare la propria competenza nel caso che sia stata adita ultima, e noi non abbiamo la potestà, nel silenzio delle nostre leggi, di definire il conflitto dei due giudicati facendo prevalere quello del magistrato anteriormente chiamato a giudicare.

Il giudice poi che, pur di ritenere proponibile la eccezione di litispendenza straniera, ne subordini l'ammissione alla ricorrenza delle condizioni a cui sono subordinate tra noi la efficacia e la eseguibilità della sentenza forestiera, disconosce la propria missione d'interprete della legge scritta e si eleva a legislatore. Concediamo che la litispendenza può ammettersi solo quando si potrebbe ammettere la cosa giudicata, quando cioè si debba evitare lo sconcio che la stessa lite venga instaurata e definita

più di una volta, e, nel caso più lato della connessione, quando si corra pericolo che vengano fuori due sentenze materialmente inconciliabili [1]. Ma da ciò non consegue che sia lecito, nel fine di estendere per via d'interpretazione la litispendenza ai rapporti internazionali e di regolarne l'ammissione ai singoli casi, di istituire un giudizio di delibazione preventivo, chiamando il giudice della eccezione non solo a vagliare *in limine litis* se la futura ed eventuale sentenza straniera sull'*eadem petitio* verrà da un giudice competente e se le parti furono regolarmente citate, ma ancora ad esaminare se le parti siano rappresentate legalmente o siano legalmente contumaci e se non siano per essere lesi i nostri principî di ordine pubblico. Senza ammettere od escludere la convenienza di condizioni siffatte, le quali vogliamo sperare diventino presto materia di risoluzioni legislative [2], osserviamo che esse non trovano ora conforto nella parola e neanche nello spirito della codificazione italiana, perchè 1°) le disposizioni d'indole particolare, dettate nei riguardi della sentenza forestiera, non possono estendersi alla litispendenza per

---

(1) Cfr. MORTARA *Manuale della proc. civ.*, n. 170 e 172.

(2) Lo schema di convenzione di diritto internazionale privato, proposto sull'argomento dall'Istituto di diritto internazionale nella seduta tenuta all'Aja nel 23 agosto 1898, non fa punto cenno di tali condizioni. Ammette nei rapporti con le giurisdizioni straniere la eccezione di litispendenza (art. 1) purchè la sentenza del giudice, che si è per il primo impossessato della causa, si possa rendere esecutiva senza revisione nel merito per la legge del luogo in cui la eccezione si propone (art. 2), ossia quando il pronunciato del giudice, che si trattiene dal conoscere della causa perchè adito posteriormente, sia eseguibile all'estero *prout iacet* nel caso inverso in cui siasi adito prima.

il semplice fatto che i due istituti si propongono, però in momenti e per vie diverse, l'unico scopo di evitare che l'autorità giudiziaria si pronunci due volte sull'*eadem quaestio;* 2°) il giudice della eccezione più non potrebbe soffermarsi agli atti di citazione nella determinazione della competenza propria e della competenza del magistrato adito all'estero, ma dovrebbe, con strano amalgama, fare indagini sulla legittimità della costituzione delle parti, e, sebbene per il solo rispetto dell'ordine pubblico, sul merito della controversia; 3°) criterio unico della competenza dell'una o dell'altra autorità giudiziaria più non sarebbe la prevenzione determinabile dalla data della citazione, in quanto che il magistrato italiano, adito posteriormente, dovrebbe nondimeno ritenersi competente nella ipotesi che ritenesse non ricorrere nel caso concreto le condizioni richieste dai n. 3 e 4 dell'art. 941 proc. civ.

La questione non comporta, *iure condito*, una soluzione diversa. Ma conviene che si arrivi ad accettare, nei rapporti delle giurisdizioni dei diversi stati, l'istituto della pendenza e della connessione di lite; perchè la vita giuridica dei popoli, ogni dì superando più agevolmente i limiti dello spazio e del tempo, reclama questo nuovo passo verso la tutela internazionale; e perchè il principio, accettato dalla nostra legge positiva circa il valore del giudicato straniero, non rimanga a mezza strada. Se, in vero, la sentenza, espressione finale della coscienza giuridica di uno Stato, che non è l'italiano, ha efficacia presso di noi *sicut iacet*, ossia senza revisione del merito ri-

spetto al fatto giuridico da essa constatato e definito, il procedimento, che condurrà a quella sentenza, dovrebbe aversi per introdotto qualora sia denunciato ai nostri giudici, chiamati a statuire sull' *eadem petitio*, e consigliare, in determinati rincontri, i nostri giudici al silenzio nel fine di impedire che vengano fuori due giudicati, i quali si trovino più tardi in conflitto [1].

---

[1] Abbiamo ricordato innanzi che non pochi giuristi, e tra essi il Fedozzi, negano alla connessione e alla continenza di causa il valore internazionale che dànno alla litispendenza. Ma il diverso trattamento, a prescindere che è escluso dall' art. 104 pr. civ., il quale ha una sola disposizione per la litispendenza e per la connessione, viene giustificato da ragioni che ci sembrano fuori di posto, o che potrebbero valere, come che sia, anche per la esclusione della litispendenza. Osserva il Fedozzi (loc. cit, pag. 145) che le norme esplicite, dettate dal nostro legislatore sulla connessione, non si possono estendere agli stranieri nè in modo positivo nè in modo negativo, ossia nè per ritenere la causa connessa iniziata all' estero, nè per abbandonare al magistrato straniero la causa che fu introdotta presso di noi ed ha riferimento all' altra. Non nel primo caso, egli soggiunge, perchè i nostri tribunali, giudicando una causa riguardante stranieri per il semplice motivo che essa è connessa con altra che è soggetta alla loro naturale competenza, mentre sarebbero competenti per la prima a tenore delle disposizioni che si riferiscono alla competenza dei nostri tribunali sugli stranieri, invaderebbero illegalmente il campo riservato alla competenza straniera, aggravando ingiustamente la condizione dei convenuti stranieri; e neanche nel secondo, perchè se i nostri giudici, ritenendo che una causa portata davanti a loro sia connessa con altra già vertente presso un tribunale straniero, ne rimandassero a questo la trattazione, potrebbe benissimo accadere che questo stesso si dichiarasse incompetente, astretto dalle disposizioni della sua legge nazionale, che si riferiscono alla connessità e alla competenza sugli stranieri. Ma la prima argomentazione muove dal presupposto, evidentemente non accettabile, che la competenza dei giudici italiani a conoscere anche della causa connessa venga dalla connessione, dove che essa deve preesistere e trovare il suo fondamento nelle disposizioni contenute negli art. 105, 106 e 107 proc. civ. La seconda suppone, per lo meno, risoluta male dal magistrato italiano la questione della competenza propria e quella della competenza altrui, le quali conviene che esso si disponga a risolvere prima di rimandare al magistrato straniero la trattazione delle cause connesse.

A tanto non si giunge però per via d'interpretazione senza cadere nell'arbitrio e negli sconci ricordati or ora; nè conviene appagarsi di una disposizione d'ordine interno, generosa e per larghezza di vedute all'altezza dei tempi, ma che, non essendo obbligatoria per gli altri stati, ci costituirebbe in una condizione di inferiorità. Facciamo voti che, bandito dopo larga esperienza il sentimentalismo da cui furono dominati i giuristi, che ebbero con i cooperatori del risorgimento italiano comunanza di idee e di intenti, venga sostituito all'umanesimo astratto, ed unilaterale negli effetti, il principio della reciprocanza, nel quale le tendenze egoistiche degli Stati trovano freno invece che incoraggiamento.

Entrambe poi, riferendosi a liti, a cui partecipano stranieri, non hanno carattere generale, e lasciano così supporre che la risolazione potrebbe essere diversa fuori cotesta condizione di fatto. E come, d'altra parte, stabilire con criteri sicuri dove finisce la identità e comincia la continenza o la connessione delle cause quando alla identità, ormai non vi ha chi ne dubiti, deve esser dato un significato giuridico e non un'applicazione meramente materiale? Vedi su questo punto il nostro trattato sull'*Autorità del giudic. civ.*, n^{i} 76 a 106.

§ 2. - Deduzione del giudicato forestiero durante la pendenza davanti i tribunali italiani di una causa identica o connessa

Il divieto di opporre ai giudici italiani la pendenza della lite, che si dibatte da un tempo anteriore presso i giudici stranieri, nel fine di determinare i primi a declinare la propria competenza, non importa che si debba più tardi, per la permanenza nei tribunali italiani della facoltà di giudicare, interdire o sospendere in Italia la esecuzione della sentenza forestiera nel caso che i nostri magistrati siano stati meno spediti nel definire la controversia risoluta all' estero sulla stessa questione o su questioni connesse. Una risoluzione difforme da quella adottata da noi, nel caso che l' autorità giudiziaria straniera non si sia ancora pronunciata, di ritenere cioè di niuno effetto rispetto alla giurisdizione italiana lo svolgimento all' estero di un procedimento civile di egual contenuto, si deve allo stadio diverso raggiunto dai due giudizi, ai principî diversi che dovrebbero giustificare il secondo divieto, ed a talune disposizioni particolari della nostra legislazione, le quali non permettono che lo istituto della litispendenza si estenda ai rapporti civili internazionali, ma vogliono che la sentenza straniera, raggiunte che abbia le nostre frontiere, si imponga

ai giudici italiani, purchè, s' intende, abbia le condizioni esteriori del pronunciato giudiziale e non offenda l' ordine e il diritto pubblico del regno.

In fatti nel primo stadio i due giudizi si svolgono entrambi nei confini della giurisdizione a ciascuno territoriale, e la semplice simultaneità del loro svolgimento di qua e di là dai confini del regno poteva non preoccupare, e realmente fino ad oggi non ha preoccupato, il nostro legislatore. Ma l' azione della giurisdizione straniera ha raggiunto nel secondo stadio quanto si proponeva, si è esaurita con la sentenza, ha per se un *quid facti*, il quale, non è giusto, venga nella sua legittima esplicazione soffermato dalla pendenza della controversia sull' *eadem quaestio* davanti i nostri giudici, piuttosto che abbia la virtù di soffermare il giudizio che verte tuttora tra noi e che ormai non ha più ragione di essere. (1)

---

(1) La pendenza attuale delle due cause e l' esaurimento di una sola di esse costituiscono il punto differenziale delle due ipotesi. Qualora una delle due cause si sia definita all' estero prima che i magistrati italiani abbiano definita l' altra, i nostri giudici, innanzi a cui si è portata la seconda causa, conosceranno di essa senza tema di contradire al giudicato straniero; perchè questo giudicato s' imporrà loro per via di eccezione o di replica, ovvero li determinerà a trattenersi dal conoscere della propria causa sino a quando non sia data o negata esecuzione alla sentenza forestiera. Il Fedozzi non tiene distinte le due ipotesi quando riferisce talune risoluzioni accettabilissime alla prima, piuttosto che alla seconda, per dedurne l'ammissione della pendenza di lite nelle relazioni internazionali, piuttosto che desumerne la osservanza del giudicato da cui uno dei due giudizi fu chiuso. Così il giudizio di fallimento, che si svolge all' estero, ha il potere di arrestare l' azione individuale promossa in Italia da un creditore del fallito non perchè, come il Fedazzi ritiene (*ivi*, pag. 145) *il semplice giudizio di fallimento* operi oltre i confini del territorio nazionale, ma perchè è venuta fuori la sentenza dichiarativa del fallimento, questa sentenza è passata in cosa giudicata, e lo stato giu-

Ci sembra che la indipendenza dei tribunali nazionali, mentre sarebbe manomessa dall'ammissione della eccezione di litispendenza prima che il nostro diritto internazionale privato, e, anche più opportunamente, convenzioni speciali stipulate tra Stati diversi, non dirimano i conflitti di giurisdizione tra magistrature di diversa nazionalità, si tramuterebbe in preponderanza se i tribunali italiani avessero, nel loro pronunciato posteriore, per non emanata e non introdotta in Italia la sentenza straniera. La qual cosa, ad ogni modo, importerebbe, lo ripetiamo, la violazione di una disposizione speciale di legge per cui la sentenza civile dell'autorità straniera ha esecuzione nel regno (art. 10 disp. prem. al cod. civ.) quando non deroghi alle nostre leggi proibitive e a quelle riguardanti l'ordine pubblico e il buon costume (art. 12 ivi) (1).

Tuttavia giuristi illustri, tra cui il Ricci (2) e il Mattirolo (3), sussidiati da una larga giurispruden-

---

ridico nuovo, definitivamente stabilito con essa, impone una perfetta parità di trattamento fra tutti i creditori del fallito.

(1) Il SAREDO (*Legge*, '82, II, 336) osserva, nell'accogliere lo stesso avviso, *che incivile est* la sentenza straniera, già esecutoria secondo le leggi dello stato da cui viene, non abbia corso tra noi per il fatto che la stessa causa pende tuttora davanti ai nostri tribunali, quando non è viziata da alcuna di quelle irregolarità che ne vietano l'*exequatur;* anzi, egli soggiunge, bisogna darle sollecitamente la esecutorietà, affinchè l'interessato possa opporla all'avversario ed arrestare il giudizio, in quanto che è evidente che una sentenza straniera, provveduta dell'*exequatur*, è perfetta quanto una sentenza di tribunale italiano. — Così hanno anche opinato il GIANZANA (*Lo straniero* ecc., parte 3ª, n.i 101, 121 e 174), e il DE ROSSI (*Foro it.*, '83, col. 278 e segg.)

(2) *Com. al cod. di proc. civ.*, I, n. 210; *Giurisp. it*, '82, p. 2ª, nota a pag. 601.

(3) *Op. cit.* VI, n 1267.

za [1], hanno ritenuto che si debba sospendere l'*exequatur* della sentenza forestiera quando la stessa lite pende tuttora davanti un tribunale del regno, sulla considerazione che i nostri tribunali potrebbero pronunciare in senso opposto od almeno diverso, e la esecuzione del loro pronunciato non deve trovare impedimento nella esecuzione di una sentenza contraria emanata dal tribunale straniero. Ma affermiamo, dopo maturo esame e ci sforzeremo di dimostrare, che si perviene a questa risoluzione dando alla sentenza estera un valore giuridico inadeguato, e considerandola solo in quanto ha bisogno di *exequatur*.

È ormai *ius receptum* che la sentenza forestiera ha valore internazionale rispetto al suo contenuto, ossia rispetto al rapporto giuridico dedotto, contestato e dichiarato con essa; ha autorità di cosa giudicata di qua dalle nostre frontiere non meno che di fuori per la contestatazione del fatto denunciatovi, per l'accertamento dello stato e della capacità delle persone, per la riaffermazione del diritto altrui manomesso; ed il giudice dell'*exequatur*, nel caso che si voglia dare esecuzione alla sentenza, e quello che è chiamato a constatare se costituisce cosa giudicata sull'*eadem quaestio*, non possono vagliarla nel merito o modificarne in qualsiasi modo la portata, ma soltanto constatano se ricorrono le condizioni esteriori a cui ne è subordinata la efficacia.

Dire quindi la sentenza straniera, che ha varcato

---

(1) App. Lucca, 19 dic. '79 est. CESARINI (*Annali*, '80, III, 22); Cass. Firenze, 20 maggio '80, est. BANDI (*Annali*, '80, I, 361); app. Lucca, 12 aprile '89, est. CESARINI (*Annali* '89, III, 177).

le Alpi, priva dell'autorità di cosa giudicata ed ineseguibile sino a quando la causa identica, o connessa a quella definita fuori d'Italia, non sia tolta di mezzo, in quanto i giudici italiani si ravvisino incompetenti, od in quanto la istanza qui promossa si è fatta perimere o vi si è receduto [1], importa ostacolare il libero esplicamento di un pronunciato perfetto, e in condizione di essere eseguito prima che si costituisca il pronunciato che gli si vuole contrapporre e sospenderne la esecuzione nel solo fine di contrapporglielo.

Le anomalie che verrebbero fuori dalla teoria della prevalenza si fanno anche più evidenti nella ipotesi che la sentenza straniera, prima che sia provveduta di *exequatur*, si deduca, nel giudizio che si dibatte avanti i nostri giudici, a fondamento della eccezione del convenuto o delle repliche dell'attore. Perchè i giudici italiani debbono in questo caso tenere riguardo, nella definizione della controversia loro sottoposta, del giudicato straniero quale elemento assoluto di verità, e che s'impone *prout iacet* qualora abbia del giudicato gli elementi esteriori e non contradica al nostro diritto di ordine pubblico. Per la teoria da noi combattuta questo principio, che ormai costituisce anche esso un *ius receptum*, dovrebbe trovare applicazione soltanto nel caso in cui il giudicato

---

[1] La sospensione del giudizio di delibazione, consigliata dai sostenitori della teoria da noi ripudiata, non avrebbe ragion d'essere fuori di queste due ipotesi. Nel caso, infatti, che il giudice italiano conosca del merito della causa identica o connessa, il giudizio di delibazione vien meno per essi; in quanto che il giudicato italiano *conforme* prenderebbe il posto di quello straniero con maggiore utilità, e *contrario* prenderebbe il sopravvento.

straniero è chiamato a giustificare il pronunciato italiano (p. e. nel caso che lo si deduca a fondamento della eccezione di compensazione) ovvero siasi conseguito prima della introduzione in Italia del giudizio identico o connesso; giacchè nella ipotesi contraria della introduzione posteriore del giudizio, il giudicato, da cui il giudizio all'estero fu anteriormente chiuso, si dovrebbe considerare come non conseguito. E donde cotesta distinzione? Dalla nostra legge positiva no certamente. Per non ostacolare, si è detto dal Ricci [1], il corso ordinario della giurisdizione nazionale. Ma la potestà dei nostri giudici di giudicare è fuori questione. Si tratta invece di vedere se essi debbono esplicare la loro giurisdizione tenendo o non tenendo riguardo di un giudicato costituito fuori del territorio italiano. Se è vero, ed è verissimo, che la sentenza straniera ha valore internazionale, qualora risponda a determinate condizioni, non può non essere men vero che quella sentenza, nella ricorrenza di tali condizioni,

---

[1] Se la competenza dei nostri giudici, osserva il Ricci (*Giurisp. ital.* '82, 2, col. 604 in nota), a pronunciare sulla stessa causa resta ferma non ostante il giudicato straniero, è assurdo che un altro magistrato del regno, accordando esecuzione a questo, venga a porre ostacolo al libero esplicamento della giurisdizione nazionale. Ma crediamo che quella premessa non comporti siffatta conseguenza quando non si scambi la giurisdizione in sè e per sè con l'uso che il magistrato conviene ne faccia. E due sono, nel caso considerato dal Ricci, i magistrati del regno chiamati alla esplicazione della loro potestà di giudicare: quello dell'*exequatur* e quello che pronuncerà sulla causa già definita all'estero. Il primo dovrebbe trattenersi dal conoscere della domanda di delibazione, sino a quando il secondo non abbia pronunciato, costringendo così il primo a denegare giustizia e il secondo a giudicare senza tenere riguardo della sentenza forestiera, della quale invece dovrebbe, con manifesta antinomia, tenere riguardo se fosse dedotta a documentazione della ragione contestata.

ha in Italia la medesima efficacia che dalla legge italiana è assegnata alla sentenza dei nostri giudici, ed effetto sicuro della sentenza nazionale è che l'autorità della cosa giudicata, raggiunta che sia, non può essere disconosciuta dai nostri giudici per il fatto che promani da un pronunciato venuto fuori da un giudizio introdotto posteriormente allo inizio di una causa diversa sull'*eadem quaestio* (1).

(1) Non mancano sentenze che, abbandonando finalmente nella risolazione della questione i principii che regolano l'istituto della litispendenza ed accettando quelli dell'istituto della delibazione, hanno ritenuto che la pendenza del giudizio sull'*eadem quaestio* non è giusto motivo per rifiutare forza esecutiva alla sentenza straniera, perchè le condizioni necessarie, alla concessione dell'*exequatur* sono determinate dall'art. 941 proc. civ. Così Cassaz. Firenze, 3 luglio '79 est. BANDI (*Annali*, '79, I, 398); Cassaz. Firenze, 19 marzo '83, est. SANTAMARIA (*Foro it.* '83, I, 277); app. Genova, 31 maggio '95 est. MELCHIORRE (*Temi gen.*, '95, 370); app. Genova 15 settembre '903, est. PALUMMO (*Legge*, '903, 2234).

Anche il GRIPPO (*loc. cit.*, pag. 266) ammette, per evitare la contrarietà dei giudicati, la eccezione di pendenza di lite dinanzi al tribunale nazionale come ragione di sospensione del giudizio di delibazione; e vede la possibilità della contradizione tra il giudicato, che il magistrato italiano di merito dovrà pronunciare, con quello del magistrato delibante, e non tra il giudicato straniero e quello che sarà per emettersi nel regno, perchè di ciò il legislatore non si è preoccupato nel determinare i termini del giudizio di delibazione. Così il Grippo, mettendo di contro due magistrature nazionali, riconduce l'istituto della litispendenza dai rapporti civili internazionali ai rapporti del nostro diritto processuale interno. Però egli aggiunge all'errore comune di dare all'autorità giudiziaria nazionale un valore proponderante, sino al punto da chiamarla a pronunciare su di una controversia raggiunta all'estero dalla cosa giudicata, quello di pareggiare nei suoi effetti il giudizio di delibazione ad un vero a proprio giudizio di merito, dove che il giudice della delibazione è chiamato soltanto a dare esecutorietà alla sentenza straniera in Italia, ad estenderne, in altri termini, la esecutorietà nel nostro territorio. Ora la esecutorietà presuppone per necessità logica che già vi sia una sentenza e che essa si trovi nello stato di essere eseguita secondo le leggi del paese in cui fu pronunciata.

§ 3. - Deduzione del giudicato forestiero dopo la costituzione in Italia di un giudicato contrario

Ciò che abbiamo detto per dimostrare che la sentenza estera, che non contradica al nostro diritto pubblico e sia stata competentemente resa dopo che il perdente venne *rite* citato, e, se non contumace, bene rappresentato, deve riguardarsi efficace non meno del pronunciato nazionale, ci spiana la via alla risoluzione adeguata del conflitto che sorge realmente nella ipotesi che anche l'autorità giudiziaria italiana abbia profferito la sua sentenza. La risoluzione della questione attuale si presenta quale corollario della risoluzione della questione anteriore.

Chi ritenga che la sentenza estera non ha la virtù d'impedire che si abbia sulla medesima questione in Italia un nuovo pronunciato di giudice nella ipotesi che la contestazione della lite tra noi abbia preceduto quella sentenza, deve *a fortiori* ritenere che la esecuzione della sentenza estera debba negarsi in modo assoluto quando la contradizione tra i due giudicati sia un fatto compiuto (1).

E chi invece elevi il giudicato straniero, qualora

(1) MATTIROLO, *Op. cit.*, vol. I, n. 999; vol. VI., n. 1268.

risponda alle condizioni ora ricordate, all' altezza del giudicato italiano, e quindi lo stimi buono ad impedire al giudice italiano di dare sull' *eadem petitio* una seconda sentenza, sarà guidato nella risoluzione del conflitto dal vecchio principio *bis de eadem re ne sit sententia*, non incorrerà cioè in quello, che ci sembra errore fondamentale, di scambiare il conflitto tra giudicati in conflitto di giurisdizione.

Si vuole, con rara concordia, dalla dottrina e dalla giurisprudenza che nel conflitto tra la sentenza forestiera e quella italiana la seconda prevalga in ogni caso. Ma non si è concordi intorno alle ragioni del prevalere; ed, inoltre, le due ragioni, che sogliono invocarsi a giustificazione di esso, ossia la indipendenza della sovranità nell' ambito del territorio nazionale e l' assenza nella sentenza straniera della forza giuridica di cosa giudicata prima dell'*exequatur*, sono inconciliabili, e tuttavia hanno di comune il fatto di uscire dall' argomento. La offesa all' interesse e all' ordine pubblico suppone, in fatti, che la sentenza straniera sia perfetta, e non si esegua per una ragione ad essa estranea, quale è quella di avere di contro una sentenza italiana. La imperfezione della sentenza forestiera fa sì che la sentenza italiana non trovi ostacoli nel momento della esecuzione. Ed in ambedue i casi non vi è conflitto di giudicati, nel primo perchè una ragione d' ordine superiore s' impone ai giudicati, e nel secondo perchè una sola sentenza, la nazionale, ha la virtù della cosa giudicata.

Da tutto ciò consegue che non è temerario, quan-

tunque universalmente ripudiato, l'avviso della efficacia in taluni rincontri della sentenza straniera incompatibile con la sentenza italiana, e che per assolvere l'argomento conviene dimostrare che il conflitto tra le due sentenze è un vero e proprio conflitto di giudicati.

I sostenitori della prevalenza della sentenza italiana sono divisi, come si è veduto, in due campi, e si dànno a vicenda la briga di combattere le argomentazioni addotte dagli altri a sostegno della dottrina comune.

Il Ricci (1), il Saredo (2), il Fusinato (3) desumono la eccezione, per cui il giudicato forestiero rimane paralizzato, dalla nazionalità del giudicato contrario, il quale prevale in quanto italiano e non perchè il giudicato forestiero sia fra noi imperfetto prima dell'*exequatur*. Per essi il giudizio di delibazione non crea, nè modifica in alcun modo la sentenza straniera; ma soltanto estende al nostro territorio la virtù esecutiva esplicabile dalla sentenza nel luogo in cui venne pronunciata.

Invece per il Fiore (4), il Plastino (5), il Grippo (6) il rispetto dell'autorità della cosa giudicata non si deve considerare d'interesse pubblico soltanto nei riguardi dello Stato in cui la sentenza fu resa, ma per tutti i popoli civili che intendono di tutelare

(1) *Giurispr. it.* '82, 2, 603.
(2) *Legge* '82, II, 349
(3) *Foro it.* '90, I, 363.
(4) *Foro it.* '92, I, 652 nota 1ª.
(5) *Riv. di dir. intern.* '98, 23.
(6) *Riv. di dir. intern.* '98, 267.

i principî della giustizia. Ma cotesta tutela, essi dichiarano, non è possibile sino a quando la sentenza forestiera non venga delibata dai nostri giudici onde le sia attribuita la presunzione legale propria del giudicato.

In tal modo i sostenitori della prevalenza costante della sentenza italiana sulla sentenza straniera combattono a volta a volta le argomentazioni di cui si avvalgono a vicenda. E crediamo esaurientemente.

A chi afferma che l'autorità di cosa giudicata viene alla sentenza forestiera dal giudice italiano non è malagevole opporre che, se è vero che il pronunciato straniero non spiega la sua forza esecutiva, e, con linguaggio più lato, non traduce in atto la forza giuridica della cosa giudicata, prima che il giudice italiano dichiari che gli elementi soggettivi della sentenza non fanno difetto, che la sia stata emessa nella sfera della competenza del magistrato adito, e che non faccia offesa alle nostre leggi di ordine pubblico; non è men vero che il giudice italiano non le dà integrazione, niente le aggiunge, ma soltanto le consente di estendere tra noi la efficacia di cui è provveduta, qualora le constatazioni, riferentesi al contenuto della sentenza per il solo rispetto dell'ordine pubblico e del buon costume ed estrinseche per il resto, non diano un risultato negativo.

I giudici dell'*exequatur,* quelli di merito sull'*eadem quaestio* e quelli della esecuzione non sono chiamati a discutere del merito della sentenza forestiera ed a contestarne l'autorità di cosa giudicata conseguita all'estero e che non si è arrestata al confine

d'Italia. Essi ricercano invece se il giudicato può avere effetto anche nel territorio italiano per i riguardi dell'art. 12 delle disp. prel. al cod. civ. e quelli dell'art. 941 proc. civ. Ma, anche ammesso col Fiore [1] che i tribunali italiani siano chiamati nei tre rincontri, ora ricordati, della istanza di delibazione, del preteso riesame dell'*eadem quaestio* e della esecuzione della sentenza italiana, ad attribuire alla sentenza forestiera l'autorità della cosa giudicata, che per questo se l'autorità del giudicato può negarsi soltanto nei casi prestabiliti dall'art. 941 proc. civ. e, più comprensivamente, dall'art. 12 delle dette disp. prel. al cod. civ.? Due ipotesi possano farsi: che il conflitto col giudicato nazionale vi sia o non vi sia compreso. Nella seconda, la risoluzione del conflitto è identica a quella che viene data al conflitto di due giudicati italiani; nella prima, la soluzione della questione può trovarsi in un campo diverso da quello che concerne il conflitto dei giudicati nazionali tra loro nella sola ipotesi che nel conflitto si vegga una offesa all'ordine pubblico.

Non richiede poi troppo fine industria la dimostrazione che nella lotta dei due giudicati la vittoria del giudicato forestiero non offende l'ordine pubblico. La offesa viene esclusa: 1) dal dettato dell'art. 12 delle disp. prel. al cod. civ., di cui il n. 4 dell'art. 941 proc. civ. fa applicazione nel caso che la sentenza forestiera voglia eseguirsi sui beni posti nel nostro territorio; 2) dal valore internazionale assegnato dal

---

(1) *Loc. cit*, col. 653 n. 2°.

legislatore italiano alla sentenza; 3) dal significato giuridico dell' ordine pubblico.

1) Il predetto art. 12, disponendo che la sentenza di un paese estero non può derogare alle leggi riguardanti l' ordine pubblico, si riferisce al contenuto della sentenza e non al fatto di avere essa di contro un pronunciato italiano; perchè la sentenza forestiera solo in quanto sia un giudicato può, di regola, avere esecuzione nel regno; perchè il conflitto del giudicato forestiero col giudicato italiano è estrinseco al contenuto dei due giudicati; e perchè la derogazione alle leggi di ordine pubblico non procederebbe dalla sentenza, ma dal rapporto della sentenza ad altro.

2) Se in Italia è parso conveniente di assegnare, con intendimento nobilissimo, ma indubbiamente poco opportuno, alla sentenza valore internazionale, di ammettere cioè i pronunciati forestieri alla nostra vita giuridica senza alcuna restrizione e senza esame, qualora non attentino all'ordinamento pubblico, dobbiamo per conseguenza necessaria tollerare, per non avere la taccia di ritogliere una parte di quanto abbiamo conceduto con larghezza eccessiva, che il giudicato italiano e quello forestiero *siano alla pari* rispetto ai principî di giustizia d' ordine universale affermati, e quindi il conflitto abbia la risoluzione che avrebbe qualora intervenga tra giudicati soltanto italiani o soltanto stranieri.

3) La ripetizione dell' offesa all' ordine pubblico dal fatto accidentale che la sentenza straniera s' imbatta nel territorio italiano in una sentenza di contenuto inconciliabile col suo, e che ne paralizzi gli ef-

fetti nel caso che essi, essendo irreprensibili nella forma e nella sostanza, non sarebbero rimasti paralizzati qualora non fossero venuti da un pronunciato forestiero, suppone, a nostro giudizio, nel giudicato autorità assoluta ed affermabile anche di ufficio; perchè una offesa all'ordine pubblico, eliminabile nella ipotesi che il privato non faccia prevalere il giudicato italiano, non è concepibile. Noi siamo tra i pochi che escludono dalla cosa giudicata il carattere relativo che si è creduto di rinvenirvi [1]. Crediamo tuttavia che gli effetti del giudicato italiano possano rimanere paralizzati dal giudicato straniero, rispetto a quanto il secondo dichiara e dispone in concordanza con le nostre leggi di ordine pubblico, non sembrandoci che contradica ad esse il semplice conflitto dei giudicati. Il potere giudiziario è parte della sovranità, e quindi la sentenza, in quanto viene dal potere giudiziario, non può essere eseguita incondizionatamente fuori del territorio della sovranità, nel cui

---

[1] Vedi sulla questione il nostro trattato *Dell' Autorità del giud. civ.*, n[i] 177 e segg. Alla dottrina dell'autorità assoluta e non rinunciabile della eccezione di cosa giudicata hanno mostrato recentemente di aderire il Mortara (*Comment.*, II. n° 201), il Chioverda (*Saggio di dirit. process. civ.*, nota 75 a pag. 102), e il Lessona (*Foro ital.* · 904, I, 351 e segg.) in nota alla sentenza difforme della Cassaz. di Palermo del 12 maggio '903, est. Pitini (*ivi*, col. 351). Il Venzi (sul Pacifici-Mazzoni, II, nota (dd) a pag. 911) ritiene col Mattirolo (op. cit. V, nota 3 a pag. 30) che la regola, secondo cui il giudice non può rilevare di ufficio la eccezione, si applica quando la si desuma da una sentenza profferita in altro giudizio, e non quando deriva da una interlocutoria profferita nella medesima causa. Ma non comprendiamo perchè questa seconda risoluzione si debba considerare come una derogazione al principio della relatività della *exceptio rei iudicatae* piuttosto che applicazione normale del principio generale del suo carattere assoluto.

nome fu emanata, senza che ne rimanga offesa la indipendenza dello Stato nel cui territorio si imprende la esecuzione. Ma non vi è ormai in Italia chi non distingua la esplicazione materiale della sentenza forestiera nel nostro territorio dal valore giuridico che essa spiega sulla determinazione dei rapporti che corrono tuttora tra i contendenti. Per questo ultimo rispetto la sentenza, in quanto afferma uno stato di fatto e determina la condizione giuridica che viene da questo stato di fatto, ha lo stesso valore delle convenzioni stipulate fuori del nostro territorio e delle leggi straniere di cui i nostri magistrati debbono fare applicazione, e non ha punto mestieri dell'intervento preventivo della sovranità italiana per ostacolare la dichiarazione giudiziale di quanto le contradica. In tal caso la sovranità italiana non si trova in giuoco; perchè la sentenza straniera, quale semplice affermazione di uno stato di fatto, e dello stato di diritto che ne consegue, attinge dal proprio contenuto il carattere universale che a questo contenuto appartiene indipendentemente dall'affermazione giudiziale, ossia senza riguardo al luogo in cui ebbe vita dalla legge o dal volere delle parti. Se le private convenzioni stipulate all'estero, e le leggi straniere, che non deroghino alle nostre leggi di ordine pubblico, hanno in Italia efficacia incondizionata, conviene ammettere che pari efficacia spetta alle sentenze straniere; perchè la sentenza niente aggiunge alle une e alle altre, e perchè essa è collocata alla pari delle une e delle altre dall'art. 12 delle disp. prel. al cod. civ., e vi rimane sino a quando non le si voglia dare forza di coercizione.

Ne consegue che nella risoluzione del conflitto, sorto nel nostro territorio, del giudicato italiano col giudicato forestiero, non è possibile risalire al luogo di origine dei giudicati; e, molto meno, è possibile tramutare un semplice conflitto di giudicati in conflitto di sovranità, le quali, invece, hanno esaurita in essi la loro azione [1].

Facendoci ora alla soluzione del conflitto del

---

[1] Ci duole di constatare che la giurisprudenza patria non abbia approfondito l'argomento e considerato che dal principio, ormai generalmente accolto, che la sentenza straniera, rispetto alla dichiarazione del diritto contestato, ha in sè e per sè, a somiglianza della sentenza nazionale, valore irrevocabile di cosa giudicata, discende per logica necessità, quasi corollario, che l'attributo della irretrattabilità, conseguito là ove la sentenza venne emanata, non si distacca da essa ai confini d'Italia e prevale sul giudicato italiano nei casi in cui la prevalenza sarebbe data dal nostro diritto interno nella lotta di due giudicati nazionali. In fatti le Corti regolatrici di Torino (sent. 18 luglio '77, est. MONTAGNINI, *Legge* '77, I, 617) e di Palermo (sent. 10 giugno '84, est. DE CONCILIIS, *Foro it.*, 84, 1186) hanno sentenziato che non può concedersi l'*exequatur* alla sentenza straniera che sia contraria al giudicato italiano, perchè il giudicato straniero, che tolga a quello italiano i legittimi effetti, esautora la sovranità italiana. La Corte d'appello di Milano (sent. 4 novembre '72, est. CERUTI, *Annali* '73, III, 28) stima in conflitto con se stessa la sovranità nazionale che desse braccio forte ad un pronunciato forestiero che contradice al pronunciato proprio. La Corte d'appello di Catania (Sent. 30 dicembre '82, est. RATTI, *Annali* '83, III, 244) vi scorge da parte dello Stato la mancanza al debito di protezione che esso ha verso le persone e le cose comprese nel territorio nazionale. E la Cassazione di Firenze (sent. 20 giugno '70, est. ADAMI; *Annali*; 70, I, 180) osserva, cadendo anche essa in una evidente petizione di principio, che la sentenza straniera, che contradica alla sentenza italiana, è ridotta nel nulla per una *collisione speciale nei suoi termini*. Dove che le sovranità di Stati diversi che, per organo del potere giudiziario, hanno dato fuori pronunciati in conflitto, hanno compiuto il compito loro con la sentenza che le parti fecero passare in giudicato, e sono per tanto lontane dal trovarsi a fronte; e le sentenze in conflitto si trovano alla pari per la nostra legislazione interna, in quanto entrambe definiscono una determinata controversia, e l'una prevarrà sull'altra per riguardi estrinseci.

giudicato forestiero col giudicato italiano, nella stessa guisa che ci faremmo alla soluzione del conflitto tra due sentenze forestiere ovvero tra due sentenze nazionali, osserviamo, innanzi tutto, che la soluzione può esser data dal magistrato italiano in occasione della esecuzione dell' uno o dell' altro giudicato, ovvero nel corso del giudizio di cognizione sulla eccezione perentoria di cosa giudicata, e non mai dal giudice della delibazione della sentenza forestiera. L' esame conferito al giudice dell' *exequatur*, negli angusti confini dell' art. 941 proc. civ., si estende al contenuto del rapporto giuridico definito nel solo rispetto del diritto pubblico interno e non per anco della cosa giudicata. L' ammissione o la esclusione della cosa giudicata richiede una indagine di merito piena e spesso assai malagevole, in quanto che la violazione del vieto principio *bis de eadem re ne sit iudicio* si riferisce, nel maggior numero dei casi, a rapporti che sembrano, guardati nel lato esteriore, diversi, ma che sono tuttavia identici sostanzialmente, avendo lo stesso fondamento e presupponendo il vincolo che, come abbiamo dimostrato altrove [1], genera la identità oggettiva riguardata dall'art. 1351 cod. civ.

Due poi, e diametralmente opposte, sono le soluzioni. L' una si riferisce al caso in cui la sentenza straniera è passata in giudicato prima della sentenza italiana; l' altra al caso in cui quella sentenza è passata in giudicato più tardi.

Nel primo caso il giudicato forestiero è vinto dal giudicato nazionale contrario. Quando il giudicato (na-

[1] Vedi la nota a pag. 20 di questo scritto.

zionale o forestiero che sia) è seguito da un pronunciato, che, pur violando l'autorità della cosa giudicata, è divenuto l'ultima determinazione dello stato giuridico del rapporto contestato di nuovo, il nostro diritto interno, unico regolatore della materia nei confini del territorio nazionale, concede i rimedi straordinari della rivocazione e della cassazione per mantenere nell'interesse sociale incolume la cosa giudicata: la rivocazione nel caso che la sentenza posteriore non abbia (art. 494 n. 5 proc. civ.), la cassazione nel caso che abbia pronunciato sulla eccezione di cosa giudicata (art. 517 n. 8 det. cod.) Ma quando questi rimedi non si fecero valere nel termine perentorio assegnato per la loro proposizione (art. 497 e 518), ovvero sono preclusi (art. 495 e 517 1ª p.), il giudicato anteriore resta eliminato; perchè non vi sono giudici che lo tengano fermo, eliminando il posteriore; e l'autorità, chiamata a dare esecuzione al secondo giudicato, non può arrogarsi il compito che soltanto in determinati rincontri è dato al giudice della rivocazione e a quello della cassazione.

Più grave per le sue conseguenze, e non scevra da dubbiezze, è la soluzione nella ipotesi contraria dell'anteriorità del giudicato italiano. La sentenza forestiera prevarrà sulla giustizia del nostro paese per il vantaggio che viene dalla circostanza di essere la parola del giudice forestiero la espressione ultima del vero? La dubbiezza e la ritrosia nascono dal fatto che il giudicato italiano all'estero non è posto in condizione di prevalere nel caso analogo. Ma questa considerazione è meramente estrinseca e non vulnera

in alcun modo il principio da noi formulato della prevalenza originata dalla posteriorità e sul quale richiamiamo l'attenzione degli studiosi. È pur troppo vero che la sentenza italiana, passando il confine, non porta seco la qualificazione di cosa giudicata, salvo che nello stato in cui fu introdotta non sia riconosciuto il principio della reciprocità; per modo che sarà, nel riesame del merito, posta da canto dal pronunciato straniero. Presso noi invece la sentenza forestiera è accettata quale è, senza il riesame del merito e con la qualificazione di cosa giudicata; perchè l'autorità della cosa giudicata per il nostro diritto interno partecipa della comunanza giuridica internazionale. Il giudice italiano elimina la sentenza forestiera che offende il nostro diritto pubblico, che viene da un giudice incompetente, che non fu preceduta dalla costituzione rituale dei litiganti; ma niente le toglie o le aggiunge se quell'esame esteriore non dia risultati negativi.

Questo stato di cose costituisce noi in una condizione d'inferiorità, e ne consiglierebbe a non fare nuova applicazione, dopo la dura esperienza che ne abbiamo avuto, dei principî ammessi dalla legislazione italiana in momenti di nobili, ma astratti ideali, e ad introdurre il principio sano ed emolatore della reciprocanza. Ora però che il giudicato forestiero è in Italia alla pari del giudicato nazionale come negargli la virtù che, a parità di condizione, sarebbe appartenuta, di contro ad esso, alla sentenza italiana?

Nè, d'altra parte, ci sembra che conduca a con-

seguenza il distinguere il caso in cui la sentenza forestiera abbia respinto la eccezione di cosa giudicata desunta dalla sentenza italiana, condannando p. e. al pagamento colui che fu assoluto in Italia per la inesistenza, la invalidità o la estinzione della obbligazione, da quello in cui il contenuto del giudicato italiano non sia stato sottoposto allo esame del giudice forestiero.

Vi ha una ragione comune ai due casi ed una ragione particolare a ciascuno per le quali la sentenza forestiera vince quella italiana. La ragione comune sta nello avere il condannato fatto passare in giudicato la sentenza forestiera malgrado questa abbia ripudiata o non vagliata la sentenza italiana di assolazione. Come poi il magistrato italiano può, nella prima ipotesi, fare oggetto di esame il contenuto della sentenza forestiera, e, più particolarmente, le ragioni per le quali la sentenza forestiera ha respinto la eccezione di cosa giudicata, quando l'art. 12 delle disposizioni che precedono il cod. civ. e l'art. 941 proc. civ. gli precludono cotesta indagine? Nella seconda ipotesi poi il magistrato italiano, il quale, in sede di delibazione o di merito, tenesse riguardo della contradizione dei giudicati, risultante dal raffronto, a lui non proponibile, del giudicato italiano col giudicato forestiero, scambierebbe le eccezioni perentorie, che si oppongono alla concessione dell'*exequatur* o alla deduzione della cosa giudicata, con le eccezioni che avrebbero dovuto opporsi nel giudizio che si chiuse con la sentenza forestiera.